

как в объективном, так и в субъективном смысле. Субъективное значение данных категорий применяется по отношению к лицам, участвующим в деле. Объективное значение применяется по отношению к суду, а именно к осуществлению прав и обязанностей, которыми в соответствии с действующим законодательством наделены судьи для осуществления возложенных на них функций.

Ненадлежащее использование судом права может противоречить целям гражданского процесса или целям отдельного процессуального действия. Неблагоприятными последствиями для судьи могут выступать возможная уголовная ответственность, дисциплинарная ответственность и гражданско-правовая ответственность в случае причинения вреда.

Соломахіна О.М.

*старший викладач кафедри цивільного процесу
Національного університету «Одеська юридична академія»*

ДЕЯКІ АСПЕКТИ ПОНЯТТЯ «ШИКАНА» ЗА РИМСЬКИМ ПРАВОМ

Інтерес до проблеми зловживання правом в останні роки суттєво зріс. Здійснені спроби теоретичного осмислення цього феномена в його різних видах та формах, і в потребі судової практики, коли принцип добросовісності, як доцільно було вказано Г.А. Гаджиевим, розглядається як метод, що дозволяє судді забезпечити гармонію, баланс приватних і суспільних інтересів [1]. Історіографічний огляд даної проблеми представлений такими науковцями, як М.М. Агарков, С.Н.Браусь, І.А. Покровський, В.А. Рясенцев, Е.А. Суханов та інші.

Стабільність і цілісність цивільних відносин суттєво залежить від правового закріплення відповідних механізмів, що гарантують рівність учасників цих відносин, недоторканість власності, свободу договору, принцип недопустимості втручання в приватні відносини, здійснення цивільних прав без перешкод. В якості одного з таких механізмів виступають встановлені законодавцем кордони здійснення громадянських прав на власний розсуд, вихід за межі якого вважається зловживання правом. Одна з форм реалізації — користування правами, що мають ціллю заподіяння шкоди іншим особам. Така форма зловживання правом позначається терміном «шикана» [2].

Необхідно вказати, що даний термін введений в правову науку німецькими юристами [3].

Розгляд будь-якого цивільно-правового інституту сьогодні неможливий без вивчення права Стародавнього Риму, що дозволяє сучасним авторам вирішувати питання про наявність чи відсутність в ньому аналога того чи іншого інституту. У зв'язку з цим вивчення положень римського права має собі за ціль перш за все обґрунтувати точку зору згідно з якої вже в стародавні часи свобода автономії суб'єкта в користуванні своїми правами підлягала обмеженню, оскільки саме тоді було усвідомлено небезпеку необмеженого правоздійснення, особливо коли воно мало ціллю завдати шкоди іншим особам. І тут першість належить саме римському праву [4].

Під впливом саме римського права західноєвропейська правова доктрина в XVII — XVIII століття сформувала загальний принцип неприпустимості здійснення прав, що належать особі з єдиною ціллю: утиску чужих інтересів.

Здійснення права без певної корисної цілі не могло не викликати негативну реакцію у римлян. Злосне правокористування, що утискало інтереси не тільки окремого суб'єкта, проти якого воно було спрямовано, а і проти держави в цілому. Спочатку обмеження стосувалося лише сфери речових прав, а пізніше поширилося і на інші сфери [5].

Суть розуміння римськими юристами здійснення права можна узагальнити висловом Гая: «Nullus videtur dolo facere, qui jure suo utitur». Тобто ніхто не вважається таким, що вчиняє навмисно, якщо він користується правом, яке йому належить. Дане твердження представляє одну з думок з приводу досліджуваної теми [6].

Інші дослідники вказують на те, що не можна обмежувати заборону шикани. Лише певними прикладами недобросовісного здійснення права відомих нам з висловлювань римських юристів. Римському праву на їхню думку було відомо заборона даної форми зловживання правом саме в якості загального принципу, а вказані випадки були лише частковим його застосуванням.

Шикана завжди характеризується *dolus malus*, тобто злим умислом. Римське право не тільки забороняло шикану при здійснення права власності, але і передбачало певні негативні наслідки для особи. Одним із засобів проти прояву шикани є позов *actio doli*, *actio aquae pluviae arcendae*, *actio Pauliana interdictum* та ін. [7]. Вказані вище юридичні засоби захисту від проявлення шикани могли доповнюватися штрафами *actiones poenalis*, ціллю якого було застосування покарання винуватця здійснення шкоди.

Отже, ми можемо зробити висновок, що не дивлячись на те, що в римському праві визнавався принцип безмежної свободи прав, проте свобода волі кожного індивіда може бути обмежена в приватних, суспільних і державних інтересах, у випадку, коли вона спрямована на утиск цих інтересів. В подальшому це здійснило свій вплив на формування меж користування правами в західно-європейській доктрині.

Література:

1. Гаджиев Г.А. Конституційні принципи добросовісності і недопустимості зловживання суб'єктивними правами // Держава і право. 2002. №7. С.57.
2. Грибанов В.П. // Здійснення цивільних прав // 2000. С.43.
3. Доманжо В. Відповідальність за шкоду, заподіяну шляхом зловживання правом // чені записки Імператорського Казанського університету. Кн . V. Казань , 1913. С. 5.
4. Оршанський І. Про значення і межі свободи волі в праві // Журнал цивільного і кримінального права. 1973. Кн.5. С.10.
5. Шершеневич Г.Ф. // Підручник російського цивільного права(за ред. 1907р.) // Вступ ст. Є.А. Суханова. М. 1995. С. 25-26.
6. І.Б. Новицький і І.С. Перетерський // Римське приватне право. С.50.
7. Барон Ю. Система римського цивільного права // Вип. 1Кн. 1. Загальна частина 1898. С. 173.

Денисяк Н.М.

*викладач кафедри цивільного та господарського права і процесу
Інституту національного та міжнародного права
Міжнародного гуманітарного університету*

ПРОБЛЕМИ НОТАРІАЛЬНОГО ПОСВІДЧЕННЯ СЕКРЕТНОГО ЗАПОВІТУ

Заповіт — це розпорядження фізичної особи (заповідача) щодо належного йому майна, майнових прав та обов'язків на випадок смерті, складений у встановленому законом порядку. У багатьох країнах світу вже довгий час практикується такий вид заповіту, як секретний заповіт. В Україні з прийняттям нового Цивільного кодексу в нотаріальній практиці присутній секретний заповіт.

Проблематикою секретного заповіту займалися такі видатні науковці та вчені, як Я.В. Панталієнко, Ю.О. Заїка, О.Т. Путиліна, Б.С. Свіржський, Н.В. Швець та інші. Ця тема є актуальною, тому що неврегульованість багатьох питань з цього приводу призводить до певних неточностей, а часто і до визнання заповіту недійсним при його посвідченні.